TÉCNICOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL (CASO PRÁCTICO)

José Antonio Panizo Robles

Cuerpo Superior Técnico de la Administración del Estado

Extracto

El presente caso reproduce el enunciado del supuesto práctico planteado como tercer ejercicio en la convocatoria de la oposición para el ingreso en el Cuerpo Superior Técnico de la Administración de la Seguridad Social, correspondiente a 2016 –Resolución de la Subsecretaría de Empleo y Seguridad Social, de 18 de octubre de 2016–. En su solución (cuyos errores o aciertos son achacables exclusivamente a su autor) se efectúa un análisis de las cuestiones derivadas del planteamiento, incorporando la fundamentación jurídica de la respuesta.

Palabras clave: encuadramiento; cotización; recaudación; jubilación; incapacidad permanente; viudedad; orfandad.

Fecha de entrada: 28-06-2017 / Fecha de aceptación: 28-06-2017

TECHNICIANS OF THE SOCIAL SECURITY ADMINISTRATION (CASE STUDY)

José Antonio Panizo Robles

Abstract

This case study reproduces the wording of the one proposed as third part of the test in the 2016 call for public examinations to join the Civil Service higher body of social security technicians –the Cuerpo Superior Técnico de la Administración de la Seguridad Social–, as laid out in the 18 October 2016 Resolution of the Under Secretary for Work and Pensions. In its unravelling (the author being the only one to blame for in case of right or wrong answers), an analysis of the questions arising from the proposed case is made jointly with a law-based solution.

Keywords: framing/fitting in; contribution; collection; State Pension; permanent disability; bereavement allowance; orphanhood.

ENUNCIADO

PLANTEAMIENTO DEL SUPUESTO PRÁCTICO

Reparaciones Domínguez, SLU es una mercantil con 10 trabajadores, cuyo capital social, tras diversos avatares, pertenece a don Antonio Domínguez Domínguez. Dicho señor, cumplidos 67 años y tras 45 de cotización ininterrumpida a la Seguridad Social, los últimos 25 cotizados en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, decide jubilarse con efectos de 31 de diciembre de 2016.

La intención de don Antonio, no obstante jubilarse, es seguir al frente del negocio transitoriamente, hasta que sus dos únicos hijos puedan hacerse cargo del mismo de forma definitiva. Para ello, el 20 de diciembre de 2016 eleva a público el traspaso a los mismos, a partes iguales, de 2 tercios del capital social, conservando a su nombre el 34 % restante, y atribuyéndose la condición de administrador único de la sociedad.

No obstante, con el fin de aumentar la plantilla, decide contratar a un trabajador a tiempo parcial, con quien finalmente acuerda la realización de un contrato a tiempo parcial de carácter concentrado, aunque le advierte de la necesidad de realizar horas extraordinarias en caso de que así se precisara por circunstancias de la producción.

El 3 de enero de 2017 presenta la solicitud de pensión de jubilación en el Instituto Nacional de la Seguridad Social, informando de su intención de seguir trabajando por cuenta propia. Dicho organismo le reconoce la pensión con una base reguladora de 1.980 euros mensuales.

Coincidiendo con la jubilación de su padre, uno de sus hijos, don Manuel, de 28 años de edad, ingeniero industrial, casado y trabajador por cuenta ajena en la empresa Rodapiés, SA, empieza a trabajar en la empresa familiar el 1 de enero de 2017, obteniendo por ello una retribución bruta mensual de 1.200 euros.

Por otro lado, Reparaciones Domínguez, SLU mantiene una deuda por cuotas con la Tesorería General de la Seguridad Social de 150.000 euros. Don Antonio solicitó su aplazamiento, siendo concedido en enero de 2017 por el director de la Administración de la Seguridad Social correspondiente al domicilio de la sociedad, con exención de garantías y aplicando el interés legal del dinero vigente en dicho momento.



Finalmente, uno de los trabajadores de la empresa, don Pedro Martínez Martínez, con antigüedad desde 1977, prestaba servicios como mecánico con un sueldo congelado desde 2010 de 1.000 euros. En julio de 2014 pide el finiquito en la empresa y comienza una actividad por cuenta propia como distribuidor de repuestos de automóvil, si bien no legaliza la situación y no solicita el alta en Autónomos.

Dicho trabajador está casado con doña Laura Pérez Montejo (nacida el 8 de septiembre de 1957). Ella es pensionista por incapacidad permanente total para su profesión habitual de peluquera, desde octubre de 2015, percibiendo una pensión de 450 euros/mes. No tiene otros ingresos.

Del matrimonio tienen cuatro hijos, Rocío, nacida en mayo de 1980; Lucía, nacida en abril de 1982; Pedro, nacido en enero de 1990, y Sergio, nacido en febrero de 1994. Pedro nació con síndrome de Down y tiene una discapacidad del 68 %. Rocío y Lucía están trabajando en una asesoría y Sergio está en segundo de Derecho.

El 26 de noviembre de 2017, don Pedro Martínez Martínez sufre un infarto y fallece. En este momento, doña Laura convive con Pedro y Sergio, pues las hijas se independizaron hace tiempo.

Una vez transcurridos cuatro años, doña Laura contrae matrimonio con don Manuel Pedrosa, directivo de banco que acaba de jubilarse causando derecho a pensión máxima.

Preguntas. (Las respuestas deberán ser debidamente razonadas conforme a la legislación vigente)

1.ª ¿En qué situación queda don Antonio frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social?

2.ª ¿En qué situación queda don Antonio frente a la Tesorería General de la Seguridad Social?

3.ª ¿En qué régimen de la Seguridad Social debería causar alta don Manuel y qué características tendría la cotización a efectuar en el mismo?

4.ª ¿Qué peculiaridades en la cotización presentaría la contratación del trabajador a tiempo parcial?

5.ª ¿Es correcta la concesión del aplazamiento de cuotas?

6.ª ¿A qué prestaciones tienen derecho doña Laura y sus hijos como consecuencia del fallecimiento de don Pedro?

7.ª Si tuvieran derecho a alguna prestación, ¿cuál sería la cuantía?

8.ª ¿Cuáles son los derechos de doña Laura y de sus dos hijos convivientes desde el punto de vista sanitario, por su condición de pensionista de IPT, tras el fallecimiento de don Pedro?

9.ª ¿Qué cambios va a experimentar la cuantía de la pensión de IPT de doña Laura desde el momento actual (450 €) hasta el 1 de enero de 2018?

10.ª ¿Qué efectos va a tener el nuevo matrimonio de doña Laura sobre sus pensiones?

SOLUCIÓN

SOLUCIÓN A LAS PREGUNTAS PLANTEADAS EN EL SUPUESTO PRÁCTICO

1.ª ¿En qué situación queda don Antonio frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social?

1.1. La posición de don Antonio, respecto del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), deriva del reconocimiento, en su favor, de una pensión de jubilación, cuyo percibo puede compatibilizar, en una cuantía «parcial», con la actividad por cuenta propia y, por tanto, en alta en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA), ya que le son de aplicación la regulación de la denominada «jubilación activa», en virtud de lo previsto en el artículo 214 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre (en adelante, TRLGSS), al que se remite, respecto de la acción protectora dispensada en el RETA, el artículo 314 de dicho texto legal.

Conforme a dichas disposiciones, el disfrute de la pensión de jubilación, en su modalidad contributiva, resulta compatible con la realización de cualquier trabajo por cuenta propia del pensionista, siempre que el acceso a la pensión haya tenido lugar una vez cumplida la edad que en cada caso resulte de aplicación, según lo establecido en el artículo 205.1 a) del TRLGSS, y el porcentaje aplicable a la base reguladora a efectos de determinar la cuantía de la pensión causada alcance el 100 %.

Estos condicionamientos concurren en don Antonio, ya que se jubila a los 67 años, cuando, en función de los periodos de cotización acreditados, podría haber accedido a la jubilación ordinaria a los 65 años y, además, el porcentaje a aplicar a dicha base reguladora alcanza, en razón del tiempo de cotización acreditado, el 100 %.

1.2. Respecto de la cuantía de la pensión, ha de considerar que, en el supuesto de don Antonio, son de aplicación los beneficios de la denominada «jubilación demorada» (regulada en el apartado 2 del art. 210 TRLGSS, al que se remite, de forma implícita, el artículo 314 de dicho texto refundido), por cuanto el interesado se jubila a los 67 años, cuando podría haberse jubilado a los 65 años de edad. Por ello, el porcentaje a aplicar a la base reguladora, para determinar la cuantía de la pensión, está en función de dos parámetros:

a) De una parte, en función de los meses de cotización acreditados en el momento del hecho causante.

b) El porcentaje suplementario, por cada año de cotización completo en que don Antonio ha permanecido en la actividad, una vez cumplidos los 65 años de edad (en cuyo cumplimiento el interesado podría haber accedido a la pensión de jubilación),



porcentaje que está en función de los años de cotización acreditados por don Antonio, en el momento de cumplir los 65 años.

En consecuencia, para determinar el porcentaje a aplicar a la base reguladora se ha de estar, en primer lugar, a lo establecido en la disposición transitoria novena del TRGLSS, que fija los porcentajes a aplicar sobre la base reguladora de la pensión, todo ello de forma transitoria, hasta la entrada en vigor de lo establecido en el apartado 1 del artículo 210 del TRLGSS.

De acuerdo con dicha disposición transitoria, en enero de 2017 (fecha del hecho causante de la pensión de jubilación, al cesar en la actividad el 31 de diciembre de 2011), el porcentaje sería:

- Transformación de 45 años en meses: (45 × 12) = 540 meses.
- Por los primeros 180 meses: 50 %.
- Por cada mes de cotización adicional, entre los meses 1 y 163 a 0,21 % (163 × × 0,21) = 34, 23 %.
- Por cada uno de los 83 siguientes al 0,19 % (83 × 0,19) = 15,77 %.
- Porcentaje total: (50 + 34,23 + 15,77) = 100 %.

A este último porcentaje, hay que añadir el porcentaje complementario (apartado 2 del art. 210 TRLGSS), en función del acceso demorado a la pensión de jubilación. Teniendo en cuenta que, en el cumplimiento de los 65 años, don Antonio acredita más de 37 años de cotización, le correspondería un 4 % por cada año de demora. Dado que esa demora es de 2 años, el porcentaje adicional es el siguiente:

$$(2 \times 4\%) = 8\%$$

Con lo que el porcentaje total a aplicar a la base reguladora sería:

$$(100 + 8) = 108\%$$

Y la pensión a reconocer sería el resultado de aplicar a la base reguladora el 108 %, con el resultado siguiente:

$$(1.980 \times 108\%) = 2.138{,}40 \text{ euros/mes}$$

(con derecho a 14 pagas al año, si bien, por lo que respecta al ejercicio 2017, y en lo que se refiere a la paga extra de junio, únicamente percibirá 5/6, al no haber devengado la pensión desde el mes de diciembre de 2016 al mes de mayo de 2017 (art. 2 RD 771/1997, de 30 de mayo, por el que se establecen reglas de determinación de los importes de las pagas extraordinarias de las pensiones de la Seguridad Social).

1.3. Ahora bien, como don Antonio accede a la jubilación activa, hay que tener en cuenta las previsiones del apartado 2 del artículo 214 del TRLGSS, conforme al cual, en la situación señalada, la cuantía de la pensión de jubilación, compatible con la actividad, es equivalente al 50 % del importe resultante en el reconocimiento inicial, una vez aplicado, si procede, el límite máximo de pensión pública, o del que se esté percibiendo, en el momento de inicio de la compatibilidad con el trabajo, excluido, en todo caso, el complemento por mínimos, cualquiera que sea la jornada laboral o la actividad que realice el pensionista.

Por ello y mientras don Antonio mantenga la situación de jubilación activa, la pensión a percibir se reduce en un 50 %, por lo que, en 2017, percibiría un importe de pensión de (2.138,40/2) 1.069,20 euros mensuales, con derecho a las correspondientes pagas extraordinarias. Esa reducción al 50 % de la pensión también operaría en relación con las pagas extraordinarias que se vayan devengando, en tanto permanezca en la situación de jubilación activa.

Una vez que don Antonio haya cesado en la actividad, le será respuesta la pensión en el 100 % de su importe.

1.4. Por último, señalar que don Antonio, a pesar de seguir ejerciendo una actividad y encontrarse por ello en alta en la Seguridad Social, tiene la condición de pensionista, a todos los efectos, con especial incidencia respecto de la aportación al pago de los medicamentos, aportación que estará en función de los ingresos anuales de que disponga.

2.ª ¿En qué situación queda don Antonio frente a la Tesorería General de la Seguridad Social?

2.1. Dado que don Antonio ha optado por mantenerse en la actividad, aunque solicita la pensión de jubilación, todo ello dentro de la modalidad de jubilación activa, el mismo ha de permanecer en alta en el RETA, así como efectuar las correspondientes cotizaciones.

En el caso de que, al solicitar la pensión de jubilación, don Antonio hubiese cursado la baja, debería solicitar de nuevo el alta en la Tesorería General de la Seguridad Social –TGSS– (a través de la Administración de la dirección provincial correspondiente a su domicilio, haciendo la advertencia de que se encuentra en situación de jubilación activa). Por el contrario, si don Antonio no hubiese cursado la baja en el RETA, al tiempo de solicitar la pensión de jubilación (como parece deducirse del planteamiento del supuesto práctico), deberá advertir al citado servicio común esa situación, a los efectos del alcance de la obligación de cotizar y el contenido de la misma.

Respecto de esta última, el artículo 309 del TRLGSS prevé que, durante la realización de un trabajo por cuenta propia compatible con la pensión de jubilación, los trabajadores autónomos han de cotizar al RETA únicamente por incapacidad temporal y por contingencias profesionales, si bien quedan sujetos a una cotización especial de solidaridad del 8 % sobre la base por contingencias comunes, no computable a efectos de prestaciones.



2.2. De acuerdo con lo señalado, la primera cuestión a determinar es la base de cotización que puede elegir don Antonio, teniendo en cuenta que, en el régimen especial señalado, los interesados pueden elegir la base de cotización entre unas bases mínimas y una base máxima, cuyos importes están en función de la edad del interesado y otras circunstancias, recogidas en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado y en la orden anual de cotización que, para el ejercicio 2017, es la Orden ESS/106/2017, de 9 de febrero.

Respecto de la base mínima, hay que tener en cuenta que don Antonio tiene el control efectivo de una sociedad mercantil y, además, esta sociedad ha tenido a su servicio 10 trabajadores, por lo que resulta de aplicación lo establecido en el artículo 312 del TRLGSS, a cuyo tenor, para los trabajadores incluidos en el RETA que, en algún momento de cada ejercicio económico y de manera simultánea hayan tenido contratado a su servicio un número de trabajadores por cuenta ajena igual o superior a 10, la base mínima de cotización para el ejercicio siguiente tiene un importe igual a la correspondiente para los trabajadores encuadrados en el grupo de cotización 1 del Régimen General.

Este cuantía de base mínima también resulta de aplicación a los trabajadores incluidos en el RETA, al amparo de lo establecido en el artículo 305.2, letras b) del TRLGSS (es decir, a quienes ejerzan las funciones de dirección y gerencia que conlleva el desempeño del cargo de consejero o administrador, o presten otros servicios para una sociedad de capital, a título lucrativo y de forma habitual, personal y directa, siempre que posean el control efectivo, directo o indirecto, de aquella, considerándose, en todo caso, que se produce tal circunstancia cuando las acciones o participaciones del trabajador supongan, al menos, la mitad del capital social, o poseyendo menos porcentaje del capital social, en los supuestos en que, como sucede con don Antonio, además de ser socio de la sociedad, con un porcentaje igual o superior al 25 %, tiene atribuidas las funciones de dirección y gerencia de la sociedad).

En consecuencia, y a la vista de lo establecido en el artículo 3 de la Orden ESS/106/2017, la base mínima aplicable a don Antonio, en 2017, tendría una cuantía de 1.152.90 euros/mes.

En lo que se refiere a la base máxima y en razón de la edad del interesado, estaría limitada a la cuantía de 1.964,70 euros/mes, salvo que viniera cotizando en 2016 por una cuantía mayor, en cuyo supuesto podría incrementar la base de cotización en un 1 %.

2.3. Sobre la base elegida, don Antonio debería cotizar los siguientes porcentajes:

- Por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes (IT): 3,30 %.
- El correspondiente porcentaje de la tarifa de primas para la cotización por contingencias profesionales.
- Una cotización de solidaridad del 8 %.

Partiendo de la eventualidad de que el interesado hubiese optado por la base mínima de cotización, la cuota a cargo de don Antonio sería:

- Por IT derivada de contingencias comunes: (1.152,90 × 0,033) = 38,05 euros/mes.
- Por contingencias profesionales: la correspondiente a la prima relacionada con la actividad desarrollada por el interesado, en el caso de que haya optado por la cobertura de estas contingencias.
- Por cotización de solidaridad (1.152,90 × 0,8) = 92,23.
- Cotización total (38,05 + 92,23) = 130,28 euros/mes, cuantía a la que habría que añadir la relativa a la cotización por contingencias profesionales, en caso de haber efectuado la opción por la cobertura de las mismas.

3.ª ¿En qué régimen de la Seguridad Social debería causar alta don Manuel y qué características tendría la cotización a efectuar en el mismo?

3.1. En el supuesto de don Manuel Domínguez concurren dos circunstancias, respecto de la actividad desarrollada:

a) De una parte, mantiene una relación laboral por cuenta ajena, con la empresa Rodapies, SA, por lo que debe estar incluido en el Régimen General de la Seguridad Social. Por la actividad laboral realizada percibe un ingreso bruto mensual de 1.200 euros/mes.

b) Pero, a su vez, comienza a trabajar en la empresa familiar (Reparaciones Dominguez, SL), de cuyo capital social le corresponde 1/3, perteneciendo el resto a su padre (34 %) y a su hermano el otro tercio. Y, además, por el trabajo en la empresa familiar recibe una retribución bruta mensual de 1.200 euros.

A la vista de lo indicado en el apartado b) ha de determinarse en qué régimen de Seguridad Social debe estar incluido don Manuel, puesto que el encuadramiento en uno u otro régimen va a condicionar las modalidades de cotización, así como, en el futuro, las prestaciones a las que el interesado tendría derecho.

3.2. Respecto del régimen de encuadramiento de don Manuel, concurren, en principio, dos posibilidades que han de analizarse:

a) De una parte, el artículo 12.1 del TRLGSS determina que, a efectos del encuadramiento en el sistema de la Seguridad Social como trabajador por cuenta ajena, no tendrán este carácter, salvo prueba en contrario, entre otros, los descendientes del empresario, por consanguinidad hasta el segundo grado inclusive, cuando convivan en su hogar y estén a su cargo, si bien el empresario puede contratar, como trabajadores por cuenta ajena, a los hijos menores de 30 años, aunque convivan con



ellos, con la particularidad de quedar excluida de la acción protectora a dispensar la cobertura por desempleo.

En el supuesto indicado no se señala que don Manuel conviva con su padre, pero, en función de la retribución percibida por su trabajo en la empresa familiar, así como de la circunstancia de estar casado, podría deducirse que no está a cargo de su progenitor, por lo que no sería de aplicación la previsión del apartado 12.1 del TRLGSS, aunque cabría la posibilidad de que se hubiese formalizado un contrato de trabajo entre la empresa Reparaciones Domínguez a través de su administrador único don Antonio Domínguez y el hijo de este, don Manuel.

Pero, además, aunque concurriese la circunstancia de convivir don Manuel en el domicilio paterno y, con independencia de que no estuviese a cargo de su padre, dada la edad de Manuel –28 años–, siempre cabría la contratación y consiguiente alta en el Régimen General, pero sin derecho a la protección por desempleo.

Se considera, de otra parte, que no le sería de aplicación a don Manuel lo establecido en el artículo 136 c) del TRLGSS (inclusión en el Régimen General de consejeros y administradores societarios, sin derecho a la cobertura de desempleo o del Fondo de Garantía Salarial), al no constar que, en la empresa familiar, desempeñase funciones de dirección y gerencia.

b) A pesar de las posibilidades de encuadramiento indicadas en la letra anterior, parece más idónea la aplicación al caso planteado de las previsiones contenidas en el artículo 305.2 b) del TRLGSS, respecto del campo de aplicación del RETA, a cuyo tenor quedan incluidos en el mismo quienes ejerzan las funciones de dirección y gerencia que conlleva el desempeño del cargo de consejero o administrador, o presten otros servicios para una sociedad de capital, a título lucrativo y de forma habitual, personal y directa, siempre que posean el control efectivo, directo o indirecto, de aquella.

Se presume, salvo prueba en contrario, que el trabajador posee el control efectivo de la sociedad cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

1.º Que, al menos, la mitad del capital de la sociedad para la que preste sus servicios esté distribuido entre socios con los que conviva y a quienes se encuentre unido por vínculo conyugal o de parentesco por consanguinidad, afinidad o adopción, hasta el segundo grado.

2.º Que su participación en el capital social sea igual o superior a la tercera parte del mismo.

3.º Que su participación en el capital social sea igual o superior a la cuarta parte del mismo, si tiene atribuidas funciones de dirección y gerencia de la sociedad.

Dado que en el supuesto de don Manuel concurre, en cualquier caso, lo señalado en el apartado 2.º anterior (o, en el 1.º, si conviviese con su padre), ha de concluirse que el interesado, por

su trabajo en la empresa familiar, ha de darse de alta en el RETA, salvo que pudiese probar que, a pesar de tener 1/3 del capital social, no posee el control efectivo de la sociedad, en cuyo caso podría caber el encuadramiento en el Régimen General, siempre que probase a su vez la existencia de una relación laboral entre la empresa dirigida por su padre y el mismo.

3.3. Partiendo de la base de que don Manuel ha de quedar incorporado al RETA, las características de la cotización a la Seguridad Social, en función de la edad del mismo, serían las siguientes:

a) Podrá elegir la base de cotización entre los importes mínimos y máximo, si bien, en cuanto al primero, y al igual que sucede con la base mínima de cotización aplicable a su padre, tiene la cuantía establecida para la base mínima del grupo 1.º del Régimen General, pero sin que le sea de aplicación durante los primeros 12 meses posteriores al alta, periodo en el que se aplica la base mínima establecida con carácter general.

   No obstante, en el caso de que el alta en el RETA, como consecuencia de su actividad en la empresa familiar, constituyese un alta por primera vez en dicho régimen, y al encontrarse además en situación de pluriactividad (al simultanear el alta en dicho régimen con el alta en el Régimen General) le sería de aplicación lo establecido en la regla 1.ª del artículo 313 del TRLGSS, teniendo derecho a elegir, como base de cotización y durante los primeros 18 meses, una cuantía equivalente al 50 % de la base mínima establecida (en 2017, 893,10 €/mes, en el momento de plantearse el supuesto práctico y de 919,80, tras la entrada en vigor de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado), porcentaje que se elevaría 75 %, durante los 18 meses siguientes:

   Por ello, en el momento del alta en el RETA, Manuel puede elegir entre las siguientes bases de cotización:

   - Base mínima general: 893,10 euros mensuales (art. 15 de la Orden ESS/106/2017) que pasaría a ser de 919,80 euros, tras la entrada en vigor de la Ley 3/2017, de Presupuestos Generales del Estado para 2017 (art. 106.cinco).
   - Base mínima reducida: 446,55 euros/mes (459,90 €, tras la entrada en vigor de la Ley 3/2017 (art. 106.cinco).
   - Base máxima: 3.751,20 euros/mes.
   - Cualquier base de cotización que esté situada entre los importes de las anteriores.

b) Respecto de la cotización por IT, derivada de contingencias comunes y conforme al artículo 315 del TRLGSS, al estar dado de alta en el Régimen General, don Manuel puede optar entre dar o no cobertura a dicha prestación y, en consecuencia, a cotizar o no por la misma.



c) De igual modo, le corresponde optar por dar o no cobertura a las contingencias profesionales, así como a la cobertura por cese de actividad autónoma, si bien en caso afirmativo, respecto de esta última, tendría derecho a una reducción de la cotización por IT, en el supuesto que hubiese dado cobertura a esta última prestación.

d) Si no diese cobertura a las contingencias profesionales, en cualquier caso, don Manuel tendría que efectuar una cotización adicional, en razón de las prestaciones, derivadas de riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, prestaciones que están comprendidas en el ámbito de protección del RETA, con independencia de la situación en que se encuentra el trabajador afiliado, respecto de la opción por la cobertura de contingencias profesionales (art. 15 Orden ESS/106/2017).

3.4. Respecto de la cotización a la Seguridad Social y sobre la base de cotización que don Manuel hubiese elegido, se aplicarían los siguientes tipos de cotización (conforme a la Orden ESS/106/2017 –art. 15– y artículo 106.cinco de la Ley 3/2017, de Presupuestos para 2017).

a) Para la cotización por contingencias comunes, el tipo de cotización sería, conforme al ámbito de cobertura de acción protectora elegida:

- Si no ha habido opción por la IT: 26,5 %.
- Si se ha elegido la cobertura de IT, pero no la de cese de actividad autónoma: 29,8 %.
- Si se ha elegido la cobertura de IT, así como la de cese de actividad autónoma: 29,3 %.

b) Para las contingencias profesionales, los tipos de cotización establecida en la tarifa primas para la cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en función de la actividad desarrollada en la empresa familiar (aprobada por la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007).

En el caso de que don Manuel no hubiese dado cobertura a la protección dispensada a las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, tendría que efectuar una cotización adicional equivalente al 0,10 %, aplicado sobre la base de cotización elegida, para la financiación de las prestaciones de riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia.

3.5. Dado que don Manuel se encontraría en situación de pluriactividad (como consecuencia de su alta en el Régimen General (como trabajador por cuenta ajena de la empresa Rodapiés, SA) y en el RETA, le podría ser de aplicación lo establecido en el apartado cinco.7 de la Ley 3/2017, de Presupuestos Generales del Estado para 2017, de modo que si durante 2017 cotizase,

respecto de las contingencias comunes, teniendo en cuenta tanto las aportaciones empresariales como las correspondientes al trabajador en el Régimen General, así como las efectuadas en el RETA, por una cuantía igual o superior a 12.739,08 euros, tendría derecho a una devolución del 50 % del exceso en que sus cotizaciones superasen la mencionada cuantía, con el tope del 50 % de las cuotas ingresadas en el citado régimen especial, en razón de su cotización por las contingencias comunes de cobertura obligatoria.

La devolución de las cantidades resultantes debería ser instada directamente por don Manuel, formulando la correspondiente solicitud antes del 1 de mayo de 2018.

3.6. En el supuesto en que don Manuel pudiese probar que, a pesar de su capital social de la empresa familiar, no ostenta el control efectivo de la sociedad, cabría la posibilidad de su inclusión en el Régimen General, como trabajador por cuenta ajena, cuando quedase probada la existencia de la relación laboral o, por la vía excepcional del artículo 12.1 (hijos menores de 30 años), si bien en este caso sin cobertura por desempleo.

En este caso, el correspondiente alta en el citado régimen debería ser instada por el empresario (arts. 139.1 TRLGSS y 29 y 30 Reglamento General de inscripción de empresas, afiliación, altas, bajas y variación de datos en el sistema de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero –en adelante, RIA–).

Por lo que se refiere a la cotización, al existir dos altas en el Régimen General, don Manuel se encontraría en situación de pluriempleo (art. 9 del Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2065/1995, de 22 de diciembre –en adelante, RGCL–), por lo que resultaría de aplicación las reglas establecidas en la normativa vigente (art. 9 de la Orden ESS/106/2017), en virtud de la cual:

a) A efecto de la cotización por contingencias comunes:

- El tope máximo de las bases de cotización (3.751,20 € mensuales) habría de ser distribuido por las dos empresas en que don Manuel realiza su actividad, en proporción a la remuneración abonada al trabajador en cada una de ellas.
- Cada una de las empresas cotizará por los conceptos retributivos computables que pagase al trabajador, con el límite que corresponda a la fracción del tope máximo que se le asigne.
- En su caso, la base mínima correspondiente al trabajador, según su categoría profesional, se distribuirá entre las distintas empresas y será aplicada para cada una de ellas en forma análoga a la señalada para el tope máximo.

b) Respecto de la cotización por contingencias profesionales:



- El tope máximo de la base de cotización (3.751,20 € mensuales) habría de distribuirse entre todas las empresas en proporción a la remuneración abonada al trabajador en cada una de ellas.
- El tope mínimo (1.152,90 €/mes) se distribuiría entre las distintas empresas y será aplicado para cada una de ellas en forma análoga a la señalada para el tope máximo.
- La base de cotización para cada empresa estaría en función de los conceptos retributivos computables que abonase al trabajador, con el límite que corresponda a la fracción del tope máximo que se le hubiese asignado.

c) Respecto de los tipos de cotización, así como su distribución entre empresa y trabajador, se aplicarían los establecidos con carácter general, salvo en el caso de que cupiese el alta en el Régimen General por la vía excepcional del artículo 12.1 del TRLGSS (contratación como trabajadores por cuenta ajena de hijos menores de 30 años), en cuyo supuesto no existiría cotización por la contingencia de desempleo.

4.ª ¿Qué peculiaridades en la cotización presentaría la contratación del trabajador a tiempo parcial?

4.1. De acuerdo con el planteamiento del caso, don Antonio Domínguez procede a la contratación de un trabajador a tiempo parcial, contratación en la que destacan dos características: la concentración de la actividad y la eventualidad de realización de horas extraordinarias, en caso de que se precisen por circunstancias de producción.

4.2. En relación con las particularidades en la cotización a la Seguridad Social, en favor del trabajador contratado, hay que señalar lo siguiente:

a) Con carácter previo a la cotización, el empleador (don Antonio Domínguez) ha de solicitar la afiliación del trabajador (en caso de que no estuviese afiliado) y el alta en el Régimen General de la Seguridad Social, conforme a las reglas y procedimientos establecidos en los artículos 23 y 24 y en el capítulo IV del RIA, permaneciendo el trabajado en alta, durante todo el periodo de vigencia del contrato, aunque en parte del mismo no llevase a cabo una prestación efectiva de los servicios (art. 65.3 RGCL).

b) Respecto a la realización de horas extraordinarias, a realizar por necesidades de producción, la cláusula contractual sería nula, por cuanto resulta contraria a la regulación legal del contrato a tiempo parcial, ya que, conforme al apartado 4 c) del artículo 12 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 30 de octubre (ET), los trabajadores a tiempo

parcial no pueden realizar horas extraordinarias, salvo en los supuestos a los que se refiere el artículo 35.3 del mismo texto legal (es decir, las horas extraordinarias derivadas de fuerza mayor).

c) En cuanto a la práctica de la cotización a la Seguridad Social, la situación variará en función de si la concentración de la actividad lleva, asimismo, la concentración de la remuneración debida en el tiempo de prestación efectiva de servicios o, por el contrario, se ha pactado no solo la concentración de la actividad, sino también la concentración de la remuneración debida, de forma que la misma se perciba, prorrateada, durante el tiempo en que el trabajador realice esa prestación de servicios.

   En el primer caso, son de aplicación las normas generales que regulan la cotización en el Régimen General de la Seguridad Social (régimen en el que quedaría encuadrado el trabajador), sin más particularidades que las derivadas del contrato a tiempo parcial en que aquel desarrolla su trabajo, por lo que habría que estar a lo dispuesto en el capítulo III de la Orden ESS 106/2017, aplicando las siguientes reglas:

   - La cotización a la Seguridad Social, desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional se ha de efectuar en razón de la remuneración efectivamente percibida en función de las horas trabajadas en el mes que se considere.
   - A efectos de determinar la base de cotización mensual se ha de computar la remuneración devengada por las horas ordinarias y complementarias en el mes a que se refiere la cotización, cualquiera que sea su forma o denominación, con independencia de la periodicidad en su pago, adicionando la parte proporcional que corresponda en concepto de descanso semanal y festivos, pagas extraordinarias y aquellos otros conceptos retributivos que tengan una periodicidad en su devengo superior a la mensual o que no tengan carácter periódico y se satisfagan dentro del año 2017.

     A efectos de la cotización al desempleo y los conceptos de recaudación (desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional) se tiene en cuenta, asimismo, la remuneración correspondiente a las horas extraordinarias motivadas por fuerza mayor, realizadas en su caso.
   - Si la base de cotización mensual fuese superior a la máxima establecida con carácter general para el grupo de cotización en que esté encuadrado el trabajador, se ha de cotizar por esta (que, para el ejercicio 2017 tiene una cuantía de 3.751,20 €); a su vez, respecto de la cuantía de la base mínima (por debajo de la cual no se puede cotizar, con independencia de la remuneración que se perciba), la misma es equivalente a multiplicar el número de horas trabajada en el mes por el importe de la base mínima horaria, que para el ejercicio 2017 y conforme a las previsiones del artículo 31 de la Orden ESS/106/2017, es el siguiente:



- Grupo 1.º: 6,95 euros.
- Grupo 2.º: 5.76 euros.
- Grupo 3.º: 5,01 euros.
- Grupos 4.º al 11.º: 4,97 euros.

- A la base de cotización se le aplican los tipos de cotización establecidos con carácter general para las diferentes contingencias y situaciones (art. 4 Orden ESS 106/2017). En el caso de que el trabajador haya realizado horas extraordinarias derivadas de fuerza mayor, la remuneración percibida está sujeta a una cotización adicional del 14 % (del que el 12 % corresponde al empresario, y el 2 % al trabajador) (art. 5 Orden ESS/106/2017).

4.3. Cuestión diferente acaece, respecto de la cotización a la Seguridad Social, en el caso en que la concentración de la actividad alcance también a la remuneración, de modo que las retribuciones anuales o las correspondientes al periodo inferior de que se trate, existiendo periodos de inactividad superiores al mensual en los que no se perciben retribuciones (estando prorrateadas en los periodos de trabajo efectivo), en cuyo caso se aplican (art. 65.3 RGCL) las siguientes reglas:

- La base de cotización se ha de determinar al celebrarse el contrato de trabajo y al inicio de cada año en que el trabajador se encuentre en dicha situación, computando el importe total de las remuneraciones que tenga derecho a percibir el trabajador a tiempo parcial en ese año.
- El importe obtenido se ha de prorratea entre los 12 meses del año o del periodo inferior de que se trate, en función de la vigencia del contrato, determinándose de ese modo la cuantía de la base de cotización correspondiente a cada uno de los meses y con independencia de que las remuneraciones se perciban íntegramente en los periodos de trabajo concentrado o de forma prorrateada a lo largo del año o periodo inferior respectivo.
- La base mensual de cotización así calculada no puede ser superior al importe del tope máximo, ni inferior a la base mínima (correspondiente al grupo de cotización del trabajador) o del tope mínimo general (a efectos de la cotización por desempleo y conceptos de recaudación conjunta).
- Si al final del ejercicio o periodo inferior de que se trate, el trabajador, subsistiendo su relación laboral, hubiere percibido remuneraciones por importe distinto al inicialmente considerado en ese año o periodo inferior para determinar la base mensual de cotización, se ha de proceder a realizar la correspondiente regularización, a cuyo efecto el empresario debe o bien practicar la correspondiente liquidación complementaria de cuotas por las diferencias en más y efectuar el pago dentro del mes de enero del año siguiente o del mes siguiente a aquel en que se extinga la relación laboral o bien solicitar, en su caso, la devolución de las cuotas que resulten indebidamente ingresadas.

5.ª ¿Es correcta la concesión del aplazamiento de cuotas?

5.1. Conforme al enunciado el caso, la empresa de don Antonio Domínguez mantiene una deuda con la Seguridad Social, de 150.000 euros, respecto de la que le es concedido un aplazamiento, autorizado por el director de la Administración de la Seguridad Social correspondiente al domicilio de la sociedad, con exención de garantías y aplicando el interés legal del dinero vigente en dicho momento.

5.2. Para verificar si el aplazamiento concedido es correcto, hay que acudir, de una parte, a la regulación de los aplazamientos contenida en las normas recaudatorias (en especial, en el Reglamento General de recaudación de los recursos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio –en adelante RGRSS–, desarrollado por la Orden TAS/1562/2005, de 25 de mayo), así como las disposiciones respecto de la atribución de funciones recaudatorias a determinados órganos de la TGSS (especialmente, la Resolución de 16 de julio de 2004, de la TGSS, sobre determinación de funciones en materia de gestión recaudatoria de la Seguridad Social).

5.3. Con carácter general (art. 31 RGRSS), los órganos de la TGSS, conforme al reparto de competencias que lleve a cabo su Director General, pueden conceder aplazamientos para el pago de deudas con la Seguridad Social, a solicitud de los sujetos responsables del pago, cuando la situación económico-financiera y demás circunstancias concurrentes, discrecionalmente apreciadas por el órgano competente para resolver, les impida efectuar el ingreso de sus débitos en los plazos y términos establecidos, alcanzando el aplazamiento a cualquier deuda de Seguridad Social objeto de gestión recaudatoria, excepto las cuotas correspondientes a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, y la aportación de los trabajadores correspondiente a las cuotas aplazadas.

En todo caso, el cumplimiento del aplazamiento ha de asegurarse mediante garantía suficiente para cubrir el importe principal de la deuda, recargos, intereses y costas, salvo determinadas excepciones, entre las que se encuentra el caso de que la deuda aplazable sea igual o inferior a 30.000 euros, o cuando, siendo la deuda aplazable inferior a 90.000 euros, se acuerde que se ingrese al menos un tercio de esta última antes de que hayan transcurrido 10 días desde la notificación de la concesión y el resto en los dos años siguientes (art. 33 RGRSS).

A su vez, el aplazamiento da lugar al devengo de interés, conforme al interés de demora que se encuentre vigente cada momento durante la duración del aplazamiento, si bien ese interés se ha de incrementar en dos puntos cuando el deudor fuese eximido de la obligación de constituir garantías por causas de carácter extraordinario (art. 23.5 TRLGSS).

Por último, de acuerdo a la instrucción primera de la Resolución de la Dirección General de la Tesorería General de la Seguridad Social de 16 de julio de 2004, son competentes para la concesión de aplazamientos, en los que la cuantía de la deuda aplazable se sitúe entre los 90.001 y



los 180.000 euros, los subdirectores provinciales de Procedimientos Especiales o, en otro caso, los subdirectores provinciales de Recaudación Ejecutiva o de Gestión Recaudatoria, según determine el respectivo director provincial de la TGSS.

5.4. Teniendo en cuenta la regulación anterior, se puede concluir en que la concesión del aplazamiento concedido no es correcta debido a lo siguiente:

a) En principio, el aplazamiento habría sido concedido por órgano manifiestamente incompetente, puesto que, en función de la cantidad debida, esa concesión está atribuida al subdirector provincial de Procedimientos Especiales o, en otro caso, al subdirector provincial de Recaudación Ejecutiva o de Gestión Recaudatoria, de la respectiva Dirección Provincial de la TGSS, y no al director de la Administración de la Seguridad Social.

b) Además, el aplazamiento, aunque hubiese sido concedido por el órgano competente, tendría que haber venido precedido de la presentación de garantías suficientes, salvo que, por concurrir causas de carácter extraordinario que así lo aconsejasen, el secretario de estado de la Seguridad Social hubiese autorizado expresamente la exención de garantías, previa propuesta favorable del director general de la TGSS (circunstancia que no parece concurrir en el supuesto planteado).

c) Por último, el interés aplicado –el interés legal del dinero, situado en el 3 % en 2017– sería incorrecto, ya que, conforme a los artículos 23.5 del TRLGSS y 34 del RGRSS, el interés a aplicar en el aplazamiento debía ser, con carácter general, el interés de demora (que para el ejercicio 2017, es el 3,75 %, o lo que es lo mismo, el interés legal del dinero, incrementado en un 25 % del mismo, conforme a la disposición adicional trigésima cuarta de la Ley 48/2015, de Presupuestos Generales del Estado para 2016 –y disposición adicional cuadragésima cuarta de la Ley 3/2017, de Presupuestos Generales del Estado para 2017–), interés que se incrementaría en dos puntos, es decir, el 5,75 %, si el aplazamiento hubiese sido autorizado, por concurrir circunstancias de carácter extraordinario, sin necesidad de constitución de garantías.

6.ª ¿A qué prestaciones tienen derecho doña Laura y sus hijos como consecuencia del fallecimiento de don Pedro?

6.1. De acuerdo con los datos que se facilitan en el caso planteado, el matrimonio formado por el fallecido, don Pedro Martínez, y su esposa, doña Laura, tenía 4 hijos que, en la fecha del fallecimiento del primero –26 de noviembre de 2017– , tenían las siguientes y concurrían en ellos las siguientes particularidades:

a) Rocío, de 37 años y viviendo de forma independiente con relación a sus padres.

b) Lucía, de 35 años y viviendo, asimismo, de forma independiente con relación a sus padres.

c) Pedro, de 27 años, con una discapacidad del 68 %, como consecuencia de un síndrome de Down de nacimiento, y conviviendo con sus padres.

d) Sergio, de 23 años, estudiante de segundo de Derecho y conviviendo con sus padres.

El fallecido había trabajado en la empresa de don Antonio Domínguez desde 1977 a julio de 2014, comenzando una actividad por cuenta propia, en esta última fecha, si bien no legaliza la situación y no solicita el alta en el Régimen de Autónomos.

6.2. De acuerdo con la situación descrita, respecto de la Seguridad Social del fallecido don Pedro Martínez, y en relación con sus familiares, cabe señalar las prestaciones por muerte y supervivencia que, como consecuencia de ese fallecimiento, pueden causarse:

a) Con carácter general y a efectos de causar las prestaciones por muerte y supervivencia, a las que se refiere el artículo 216 del TRLGSS y, en el caso de trabajador en activo, se precisa, entre otros requisitos, que el causante cumpla los requisitos señalados en el artículo 165.1 del mismo texto legal, es decir, que, en el momento del hecho causante de las prestaciones, estuviese afiliado y en alta en dicho régimen o en situación asimilada a la de alta.

   Aunque esta condición no se cumplía por don Pedro en el momento del fallecimiento, sin embargo, el artículo 219.1 del TRLGSS (por lo que se refiere a las pensiones de viudedad) y el artículo 224.1 del TRLGSS (en lo que se refiere a las pensiones de orfandad) posibilitan el acceso a estas modalidades de pensión, si el causante, a la fecha de fallecimiento, no se encontrase en alta o en situación asimilada a la de alta, siempre que el mismo hubiera completado un periodo mínimo de cotización de 15 años.

   Dado que don Pedro cumple este requisito podría causar prestaciones por viudedad y orfandad, siempre que se cumplan los requisitos adicionales, que se comentan en los siguientes apartados, pero no así el auxilio por defunción, que sigue condicionado al requisito de alta o asimilación al alta, en la fecha del fallecimiento, circunstancia que, como se ha señalado, no acreditaba el fallecido.

   Las pensiones se causarán en el Régimen General, ya que en el RETA no se cumplen los requisitos exigidos y, además, tales prestaciones no quedarían condicionadas al hecho de que el fallecido adeudase cotizaciones a la Seguridad Social por su trabajo por cuenta propia, derivadas de la obligación de darse de alta y cotizar en dicho régimen especial, ya que las pensiones se pueden causar en el Régimen



General, sin tener en cuenta las cotizaciones del régimen especial, por lo que el acceso a las prestaciones (y como indica una abundante jurisprudencia) no quedan sujetas al condicionante de «estar al corriente» por parte del causante, todo ello sin perjuicio de que la TGSS puede derivar en los familiares la responsabilidad *mortis causa* por las deudas con la Seguridad Social contraídas por don Pedro, al amparo de lo establecido en el artículo 15 del RGRSS, y normas concordantes.

b) Por lo que se refiere a doña Laura, esposa del fallecido, la misma accederá a la pensión de viudedad, al constar matrimonio en la fecha del fallecimiento y teniendo en cuenta la existencia de hijos comunes con el fallecido.

d) En cuanto a los hijos del matrimonio, las hijas mayores (Rocío y Lucía) no tendrán derecho a ninguna prestación, en función de su edad, pero, por el contrario, sí accederían a pensión de orfandad los otros dos hijos, ya que:

- El menor, Sergio, acredita 23 años y convivencia con el fallecido y, además, está estudiando, por lo que cumple uno de los requisitos señalados en el artículo 224.2 del TRLGSS, al ser menor de 25 años, pero siempre que no trabaje (lo que puede presumirse, al indicarse que es estudiante de Derecho) o, de hacerlo, siempre que los ingresos anuales del trabajo resulten inferiores a la cuantía, también en cómputo anual, del salario mínimo interprofesional (para 2017, de 9.906,40 €), conforme a lo establecido en el Real Decreto 746/2017, de 30 de diciembre.

- Por lo que se refiere a su hermano Pedro, aunque es mayor de 25 años, sin embargo acredita una discapacidad, a causa del síndrome de Down de nacimiento, del 68 %. Ahora bien, el mencionado artículo 224.2 del TRLGSS posibilita el acceso a la pensión de orfandad, aunque se sea mayor de 25 años, cuando el interesado está incapacitado para todo trabajo, valorado en un grado de incapacidad absoluta o de gran invalidez (art. 9 RD 1647/1997, de 31 de octubre), por lo que accederá a la pensión de orfandad siempre que se determine la incapacidad para el trabajo, en los términos indicados, por el equipo de valoración de la incapacidad correspondiente (competencia atribuida de acuerdo a lo establecido en el art. 3.1 e) RD 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social).

- Asimismo, en el caso de Sergio, al estar estudiando y, derivado de ello, incluido en el seguro escolar tendrá derecho, a causa del fallecimiento de su padre, a la prestación de infortunio familiar (arts. 57 y 58 Orden del entonces Ministerio de Trabajo, de 11 de agosto de 1953, por la que se aprueban los estatutos de la Mutualidad del Seguro Escolar).

7.ª Si tuvieran derecho a alguna prestación, ¿cuál sería la cuantía?

7.1. Como se ha señalado en el epígrafe anterior, al fallecimiento de don Pedro Martínez se causarían pensiones de viudedad y orfandad, derivadas de enfermedad común, y en el Régimen General de la Seguridad Social.

Para establecer las cuantías de las pensiones, habrá que estar a la determinación de la correspondiente base reguladora, teniendo en cuenta que las pensiones se causan desde la situación de activo, por lo que es de aplicación lo establecido en el artículo 7 del Decreto 1646/1972, de 23 de junio, para la aplicación de la Ley 24/1972, de 21 de junio, en materia de prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social (en la redacción dada por el artículo segundo del Real Decreto 1795/2003, de 26 de diciembre), conforme al cual la base reguladora de las pensiones por muerte y supervivencia, derivadas de contingencias comunes, es el cociente que resulte de dividir por 28 la suma de las bases de cotización del interesado durante un periodo ininterrumpido de 24 meses, elegidos por los beneficiarios dentro de los 15 años inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante de la pensión.

7.2. Dado que, de los datos facilitados en el caso, se señala que la retribución del fallecido se sitúa, desde 2010, en la cuantía de 1.000 euros/mes, la base reguladora de las pensiones causadas sería la siguiente

$$\frac{(1.000 \times 24)}{28} = 857{,}14 \text{ euros}$$

Sobre esta base reguladora, hay que aplicar el porcentaje aplicable a cada una de las pensiones, en la forma siguiente:

7.3. Respecto a la pensión de viudedad, la misma tiene una cuantía equivalente al 52 % de la base reguladora, de modo que el importe de la pensión sería:

$$(857{,}14 \times 0{,}52) = 445{,}71 \text{ euros/mes}$$

pensión que sería atribuida en exclusiva a doña Laura, ya que no consta otra persona beneficiaria de la pensión de viudedad.

Dado que doña Laura tiene 4 hijos y la pensión de viudedad se ha reconocido con posterioridad al 1 de enero de 2016, la misma se ve mejorada por la aplicación del denominado complemento por maternidad (art. 60 TRLGSS), complemento que, en su supuesto de 4 hijos, supone un 15 % de la pensión reconocida.

En este caso, la pensión de viudedad a reconocer a doña Laura sería la siguiente:



- Pensión de viudedad: 445,71 euros/mes.
- Complemento maternidad (445.71 × 15 %) = 66,86.
- Pensión a percibir (445,71 + 66,86) = 512,57 euros/mes a percibir en 14 pagas.
- Pensión anual (512,57 × 14) = 7.688,55.

No obstante, hay de considerarse que, en relación con el importe de las pensiones de viudedad, existen unas cuantías de pensiones mínimas (por lo que habrá de estarse si los correspondientes complementos a mínimos son de aplicación a doña Laura), así como que existen supuestos en los que la cuantía de la pensión de viudedad se determina aplicando a la base reguladora el porcentaje del 70 %.

a) Por lo que se refiere a la eventualidad de aplicar a la base reguladora el porcentaje del 70 %, ha de estarse a lo establecido en el artículo 31.2 del Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social y condiciones para el derecho a las mismas, que sujeta la aplicación del porcentaje del 70 % a los siguientes requisitos:

    - Que la pensión de viudedad constituya la principal o única fuente de ingresos del pensionista, entendiéndose que la pensión constituye la principal o única fuente de ingresos del pensionista, cuando el importe anual de la misma represente, como mínimo, el 50 % del total de los ingresos de aquel, también en cómputo anual.

      Este requisito se cumple en el caso de doña Laura, ya que la pensión por viudedad reconocida (512,57 €/mes) resulta de una cuantía superior a la cuantía de la pensión de incapacidad que percibe (que alcanza un importe de 450 €/mes).

    - Que la pensionista tenga cargas familiares, entendiendo que existen las mismas en los casos de convivencia de la pensionista con hijos menores de 26 años o mayores incapacitados, o menores acogidos, cuando los rendimientos del conjunto de la unidad familiar, así constituida, incluido el pensionista, dividida entre el número de miembros que la compongan, no supere, en cómputo anual, el 75 % del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias.

      Doña Laura tiene a su cargo dos hijos, Pedro y Sergio, en quienes concurren las circunstancias de edad o discapacidad, por lo que habría que verificar si los rendimientos del conjunto de la unidad familiar superan o no el límite de ingresos indicados. De acuerdo al artículo 31.2 del Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, se han de considerar como rendimientos computables

cualesquiera bienes y derechos, derivados tanto del trabajo como del capital, así como los de naturaleza prestacional.

Partiendo de que en la unidad familiar no existen más ingresos que los derivados de las pensiones (así como es presumible que también se haya reconocido, en favor de Pedro, la prestación familiar por hijo a cargo con 18 o más años y con un grado de discapacidad igual o superior al 65 %) y considerando unos importes de pensión de orfandad, cada una de ellas, de 2.727,20 euros/año (conforme se indica en el apartado 7.4), así como la cuantía del infortunio familiar (véase apartado 7.5), los ingresos anuales de la unidad familiar serían:

- Pensión de viudedad: 7.688,55.
- Pensión de incapacidad permanente: 6.300.
- Pensiones de orfandad (2.722,4 × 2) = 5.454,80.
- Prestación familiar por hijo a cargo con 18 años y 65 % de discapacidad: 4.426.80 euros.
- Prestación del infortunio familiar: 86,55 euros.
- Total (7.688,55 + 6.300 + 5.440,80 + 4.426,80 + 86,55) = = 23.956,70.

Esta cifra hay que compararla con el 75 % del importe anual del salario mínimo interprofesional, sin pagas extraordinarias (vigente en la fecha del hecho causante de la pensión de viudedad) por cada uno de los componentes de la unidad familiar, del modo siguiente:

- Importe anual del SMI 2017 (12 pagas): 8.491,12.
- 75 % SMI; (8.491,12 × 0,75) = 6.368,40.
- (6.368,40 × 3) = 19.105,20.

Teniendo en cuenta que los recursos disponibles por la unidad familiar son superiores al límite señalado, doña Laura no cumple este requisito.

- Por último, que los rendimientos anuales del pensionista por todos los conceptos no superen la cuantía resultante de sumar al límite que, en cada ejercicio económico, esté previsto para el reconocimiento de los complementos por mínimos de las pensiones contributivas, el importe anual que, en cada ejercicio, corresponda a la pensión mínima de viudedad en función de la edad del pensionista.

  - Rendimientos anuales del pensionista (7.688,55 + 6.300) = 13.988,55 euros.



– Límite de ingresos:

  - Límite de ingresos para acceder a los complementos a mínimos: 7.116,18 euros (7.133,97, una vez en vigor la Ley 3/2017, de Presupuestos Generales del Estado para 2017).
  - Importe pensión mínima viudedad para beneficiarios con edades entre 6 y 64 años: 8.351.
  - Total (7.116.18 + 8.351,00) = 15.467,18 euros (este importe sería de 15.484,97, una vez en vigor la Ley 3/2017, de Presupuestos Generales del Estado para 2017).

En consecuencia, en el caso de doña Laura se cumple el requisito de menores ingresos a efectos de la aplicación del 70 %

No obstante, al no concurrir el requisito de responsabilidades familiares, la pensión de viudedad se reconocería aplicando a la base reguladora el porcentaje del 52 %, más un 15 %, en razón del complemento por maternidad (en el importe indicado de 512,57 €/mes).

b) En relación con la posibilidad de aplicar los complementos a mínimos, hay que comparar la cuantía de la pensión de viudedad reconocida con el importe de la pensión mínima de viudedad de que se trate.

Laura, en el momento del fallecimiento de su marido, tiene cumplidos los 60 años, edad a la que, conforme a lo previsto en el anexo I del Real Decreto 746/2016, de 30 de diciembre, sobre revalorización y complementos de pensiones de Clases Pasivas y sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2017, corresponde una cuantía de pensión mínima de 8.351 euros/año, importe superior a la pensión reconocida a doña Laura, con una cuantía de 7.688,55 euros/año.

Sin embargo, en el supuesto de doña Laura, la misma, además de la pensión de viudedad, tiene reconocida una pensión de incapacidad permanente, en el grado de incapacidad permanente total para la profesión habitual, de 450 euros/mes (6.300 €/año), por lo que, a efectos del acceso a los complementos a mínimos, han de sumarse las dos pensiones en régimen de concurrencia, con el siguiente resultado (en euros año):

(6.300 + 7.688,55) = 13.988,55 euros/año

para beneficiarios con cargas familiares (10.326,40 €/año), a la pensión mínima de viudedad para personas con edades comprendidas entre 60 y 64 años (8.351 €/año) o de la pensión mínima de incapacidad permanente total, en unidad económica unipersonal (8.351,00 €/año), por lo que doña Laura no tendría derecho a los correspondientes complementos para pensión mínima.



7.4. En cuanto a las pensiones de orfandad, la cuantía de las mismas es igual al 20 % de la respectiva base reguladora, por lo que, cada una de las pensiones a reconocer tendría la siguiente cuantía:

(857,14 × 0,2) = 171,43 euros/mes (2.400,02 €/año)

Dado que los importes a reconocer son inferiores a la cuantía de la pensión mínima por orfandad, Pedro y Sergio tendrían derecho a los complementos por mínimos necesarios para alcanzar el importe de la pensión mínima que, en el caso planteado es de 2.727,20 euros/año (194,80 euros/mes).

Hay que tener en cuenta que, en razón de la edad (más de 18 años), no resulta de aplicación a Pedro el mínimo de la pensión de orfandad en favor de beneficiarios con una grado de discapacidad igual o superior al 65 % (por una cuantía, en 2017, de 5.367,60 €/año), si bien la pensión mínima de orfandad reconocida a Pedro es compatible con la prestación familiar por hijo a cargo con 18 o más años y un grado de discapacidad igual o superior al 65 % (art. 36.1.2 del Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social y condiciones para el derecho a las mismas), por una cuantía anual de 4.426,80 euros/año (art. 353 TRLGSS, en relación con el anexo de Real Decreto 746/2016, de 30 de diciembre).

7.5. Respecto de la prestación por infortunio familiar, a reconocer en el seguro escolar, la misma consiste (art. 60 de la Orden del entonces Ministerio de Trabajo, de 11 de agosto de 1953, por la que se aprueban los estatutos de la Mutualidad del Seguro Escolar) en una pensión anual de 86,55 euros/año (14.400 ptas.) durante el número de años que falten al beneficiario para acabar normalmente y sin repetir curso su carrera, extinguiéndose, en todo caso, con el cumplimiento por el beneficiario de la edad de 28 años.

8.ª ¿Cuáles son los derechos de doña Laura y de sus dos hijos convivientes desde el punto de vista sanitario, por su condición de pensionista de IPT, tras el fallecimiento de don Pedro?

A la muerte de don Pedro, sus hijos Pedro y Sergio pasan a ser pensionistas por derecho propio, por lo que cambian, a efectos del acceso al derecho de las prestaciones de asistencia sanitaria, desde la condición de beneficiario a la de asegurado propio.

Por lo que se refiere al caso de su madre, su situación no se modifica, ya que se mantiene la situación anterior, es decir, la condición de asegurada que ya tenía, en su condición de pensionista de incapacidad permanente.

Los tres tienen derecho a todas las prestaciones de asistencia sanitaria de la Seguridad Social, tras el reconocimiento de su derecho por las dependencias correspondientes del INSS (en los términos recogidos en los arts. 6 y ss. RD 1192/201, de 3 de agosto, así como a participar



en el precio de los medicamentos, suministrados en régimen ambulatorio, mediante la aplicación del porcentaje del 10 % del PVP (precio de venta al público), pero con un límite de 8,23 euros/mes (art. 102 texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por RDLeg. 1/2015, de 24 de julio).

9.ª ¿Qué cambios va a experimentar la cuantía de la pensión de IPT de doña Laura desde el momento actual (450 €) hasta el 1 de enero de 2018?

Conforme a lo señalado, doña Laura que, en la fecha del planteamiento del caso, tiene 59 años de edad, percibe una pensión de incapacidad permanente, en el grado de incapacidad permanente total para la profesión habitual, por un importe de 450 euros/mes.

No obstante, el día 8 de septiembre de 2017 cumple los 60 años de edad, por lo que puede tener derecho a la pensión mínima establecida para los pensionistas de incapacidad permanente, con edades comprendidas entre los 60 y los 64 años, siempre que cumpla los requisitos establecidos en la normativa vigente.

De acuerdo a lo establecido en el Real Decreto 746/2017, el importe de la pensión mínima de incapacidad permanente total, para personas beneficiarias entre 60 y 65 años y en unidades económicas con cónyuge no a cargo, tiene un importe de 7.893,20 euros/año (563,80 €/mes), cuantía superior a la que percibe, en cómputo anual, doña Laura de 6.300 euros/año (450 €/mes). Dado que doña Laura reside en territorio español y no percibe, en ese momento, más ingresos que la pensión, tendría derecho al complemento por mínimo para alcanzar la cuantía de la citada pensión mínima, complemento que resulta de la diferencia entre el importe mensual de la pensión mínima (563,80 €) y del correspondiente a la pensión reconocida (450 €), que da como resultado la cifra de 113,80 euros/mes (o 1.593,20 €/año), importe que es inferior a la cuantía de la pensión no contributiva (5.164,60 €/año o 368,90 €/mes).

Este complemento por mínimo en la pensión por incapacidad permanente lo percibirá doña Laura, hasta el 1 de enero de 2018, una vez que le haya sido reconocida la pensión de viudedad, debida al fallecimiento de su esposo, don Pedro, puesto que en el caso de concurrencia de pensiones públicas han de sumarse los importes de todas las pensiones, reconociéndose únicamente los complementos a mínimo cuando la suma conjunta de las pensiones sea inferior a la cuantía de la pensión mínima que tenga reconocido el mayor importe (circunstancia que, como ya se señalado, no concurre en el supuesto de doña Laura) y siempre que se acrediten los demás requisitos.

10.ª ¿Qué efectos va a tener el nuevo matrimonio de doña Laura sobre sus pensiones?

De acuerdo al planteamiento del caso, a los 4 años del fallecimiento de su esposo, doña Laura contrae nuevo matrimonio, circunstancia que puede tener incidencia en las pensiones que percibe la interesada, en la forma siguiente:

10.1. Como primer efecto, el matrimonio origina la extinción de la pensión de viudedad percibida por Laura (art. 11 de la Orden de 13 de febrero de 1967, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones de muerte y supervivencia del Régimen General de la Seguridad Social), salvo que concurran las circunstancias señaladas en este mismo artículo, que, en síntesis, son:

a) Ser mayor de 61 años o menor de dicha edad, siempre que, en este último caso, tengan reconocida también una pensión de incapacidad permanente, en el grado de incapacidad absoluta o de gran invalidez, requisito que se acredita en el caso de doña Laura.

b) Constituir la pensión o pensiones de viudedad percibidas por el pensionista la principal o única fuente de rendimientos. Este requisito también es acreditado por doña Laura, ya que, como se ha indicado, el importe anual de la pensión de viudedad –en cuantías de 2017– (7.688.55 €) es superior al de la pensión de incapacidad permanente total (6.300 €).

c) Tener el matrimonio unos ingresos anuales, de cualquier naturaleza, incluida la pensión o pensiones de viudedad, que no superen dos veces el importe, en cómputo anual, del salario mínimo interprofesional, vigente en cada momento.

Dadas las pensiones reconocidas a doña Laura, así como la cuantía de la pensión máxima reconocida a su nuevo cónyuge (en cuantías de 2017), los ingresos anuales del matrimonio serían:

- Importe anual pensión máxima: 36.031,80.
- Pensión de viudedad: 7.688,55.
- Pensión de incapacidad permanente total: 6.300.
- Total (36.031,80 + 7.688,55 + 6.300) = 50.020 euros.

Cantidad que supera el doble del importe anual del salario mínimo (que en cuantía de 2017) es de (9.907,80 × 2) = 19.815,60 euros.

Por ello, al contraer nuevo matrimonio doña Laura vería extinguida la pensión de viudedad, manteniendo no obstante la pensión de incapacidad permanente total para la profesión habitual

10.2. La extinción, debida al nuevo matrimonio, de la pensión de viudedad, ocasionaría que doña Laura pudiese acceder de nuevo a los complementos a mínimos de la pensión contributiva por incapacidad permanente, en el grado de incapacidad permanente total, para beneficiarias con 60 a 64 años y en una unidad económica de cónyuge no a cargo, siempre que los ingresos percibidos, al margen de la pensión, fuesen inferiores al límite establecido (que, para la fecha en que



se plantea el supuesto práctico) es de 7.116,18 euros/año (7.133,97 €/año, una vez en vigor la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2017), y siguiese cumpliendo el condicionante de residencia en España.

En euros de 2017 (en la fecha del planteamiento del supuesto) la pensión mínima para la modalidad de pensión señalada, en una unidad económica por cónyuge no a cargo, es de 7.893,20 euros/año –563,80 euros/mes (por lo que se percibiría un complemento a mínimo de 1.593,20 €/año –113,80 €/mes–).

Una vez que doña Laura cumpliese los 65 años de edad, el complemento por mínimo ascendería, en importes a la fecha del caso práctico, a 2.171,40 euros/año o 155,10 euros/mes (que resulta de la diferencia entre la cuantía de la pensión mínima de incapacidad permanente total, para beneficiarias con 65 años y en unidad económica de cónyuge no a cargo, de 8.471,40 €/año y la pensión reconocida, 6.300 €/año).